23



POR DON DIEGO DE ARGVELLO,

CHANTRE, Y CANONIGO

de la Santa Iglesia Catedral de la Ciudad de Badajoz.

⁂ *EN EL PLEYTO.* 

CON DON PEDRO FERNANDEZ Pretel, residente en Corte Romana.

En Granada, en la Imprenta Real de Francisco Sanchez en frente del Hospital de Corpus Christi. Año de 1667.



L hecho de este pleyto consiste en la verdadera inteligencia, firmeça, y efecto que deuan tener las letras obtenidas por parte del dicho don Pedro Fernandez Pretel, y presentadas en este pleyto, que suenan despachadas en Roma en diez y ocho de Setiembre de 1666.

Por las quales parece, que Yñigo Carraciolo, Protonotario Apostolico, y refrendario de las dos signaturas de justicia, y gracia, y Auditor general de causas de la Camara Apostolica, y juez ordinario de la Corte Romana, mero, y vniuersal executor que dize es de sentencias, y censuras pronunciadas, assi en Corte Romana, como fuera de ella, y de qualesquier letras Apostolicas deputado, y especialmente nõbrado por su Santidad Alexandro Septimo.

Haziendo relacion auer pendido pleyto en su Tribunal, y ante Nicolas Claudio, su lugar teniente general en las causas criminales en grado de apelacion, y tercera instancia, interpuesta por el dicho don Pedro Fernandez Pretel, Chantre, y Canonigo de la dicha Santa Iglesia de sentencia difinitiua contra el pronunciada por el Obispo de dicha ciudad de Badajoz, y despues en segunda instancia por el Licenciado don Iuan Ximenez Montalvo y Sarabia, Iuez Metropolitano, que residia en la ciudad de Salamanca, por las quales estaua condenado en priuacion del dicho Canonicato, y Chantria, y en otras graues penas que và refiriendo, por auer tenido trato ilicito, y hijos en vna Religiosa professa, que menciona.

Dize, que visto el processo, ò processos fulminados por los dichos juezes, Ordinario, y Metropolitano, que se lleuaron en virtud de sus letras compulsoriales, auiendo sido citados Francisco de Parrado, que hazia oficio de Procurador general Fiscal, y tambien el dicho don Diego de Arguello Montemayor, detentador de la dicha Chantria, y despues tambien por editos publicos, como es costumbre, y estilo de Roma, y citado assimismo el Procurador Fiscal general de la Reuerenda Camara Apostolica, auiendose hecho relacion de la causa en la Congregacion criminal, y discutida con madurez, su lugar teniente general de lo criminal, pronunciò sentencia, que inserre a la letra, y por ella, diziendo auerla pronunciado, *de iuris peritorum consilio, & assensu ac de voto congregationis criminalis Illustrissimi, & Reuerendissimi Auditoris Cameræ.*

Entra lo primero dando por legitima la apelacion, y reuocando las dos sentencias del juez Ordinario, y del Metropolitano, y absuelve, y dà por libre a el dicho don Pedro de todas las penas en que fue condenado. Y prosigue con las palabras siguientes.

Item, pari nostra sententia dicimus, & pronuntiamus eundem D. Petrum Fernandez Pretel manutenendum, & quatenus opus sit, reintegrandum fore, & esse ad possessionem Canonicatus, & Cantoriæ per ipsum alias obtentæ, & possessæ in dicta Sancta Ecclesia Pacensæ, necnon aliorum quorumcumque beneficiorum per ipsum possessorum ante prædictas sententias latas à dictis Episcopo, & iudice Metropolitano, prout manuteneri, & quatenus opus sit reintegrari ad dictam possessionem volumus, & mandamus, & mandato de manutenendo, & quatenus opus sit de reintegrando ad ipsius D. Petri fauorem decernendum, & relaxandum fore, & esse, prout decernimus, & relaxamus omni meliori modo.

Reservale su derecho contra quien huuiere lugar por las penas pecuniarias que le huuiessen sacado, y concluye el dicho lugar teniente general condenando a el dicho don Pedro Fernandez Pretel en destierro de la dicha ciudad de Badajoz, y su jurisdicion a arbitrio del Auditor de la Camara, y no en otra alguna.

2 ¶ Y prosiguen las letras, diziendo el Auditor, que auiendose pronunciado la dicha sentencia fue requerido por parte de el dicho don Pedro Fernandez Pretel para que la executasse en quanto a la manutencion, ò reintegracion de la possession de su Chantria, y Canonicato, ò Beneficios que posseyesse antes que se pronunciassen las sentencias del Ordinario, y del Metropolitano.

Y que atendiendo a que el pedimento era justo, lo tuuo por bien el que se executasse, por lo qual manda, que qualquiera Dignidad Eclesiastica, Clerigo, ò Notario que fuere requerido con dichas letras manutenga a el dicho don Pedro en la possession real, actual, y corporal de sus Prebendas, y en caso necessario lo reintegre en ellas, como dicho Auditor desde luego lo manutiene, y reintegra, y que assi manutenido, y reintegrado se le conserve, y defienda, y expela a qualesquier ilicitos detentadores, y se les compela a que las dexen, y no inquieten, ni perturben a el dicho don Pedro por qualquiera pretexto, causa, ò color, para lo qual, è imponer penas espirituales, y tẽporales dà jurisdiciõ en bastãte forma a el q̃ cõ dichas letras fuere requerido.

En

3 ❡ En veynte de Diziembre de dicho año de 1666. el Licenciado don Garcia Guerrero, Presbytero, que dixo ser, Colegial huesped en el Colegio de Santa Cruz de Cañizares, del gremio de la Vniuersidad de Salamanca, auiendo sido requerido por parte de Diego Fernandez Serrano, vezino de la dicha ciudad, en nombre, y en virtud de poder del dicho don Pedro Fernandez Pretel, con dichas letras, que las llama executoriales de manutencion, acetò la jurisdicion, y se ofreciò a su cumplimiento.

Y por auto a parte el dicho dia veynte de Diziembre mandò se diesse a el dicho don Pedro el Amparo, manutencion, y reintegracion de la possession de dicha Chantria, y Canonicato, y con efeto el dia siguiente veynte y vno se pone por diligencia auer entrado en el Coro de la Santa Iglesia de dicha ciudad a el dicho Diego Fernandez Serrano, y dadole la possessiõ real, actual, corporal vel quasi de la dicha Chantria, y Canonicato, y reintegradolo en ella, y manutenidolo en nombre de su parte en la possession que antes tenia, y que se sentò, levò, derramò moneda, y hizo otros actos de possession sin contradicion alguna en presencia de muchos testigos, de que se lo mandò dar por testimonio, &c. Estas diligencias estàn a espaldas de dichas letras.

4 ❡ Y despues el mismo dia veynte y vno proueyò auto haziendole saber la dicha possession a el dicho don Diego Arguello, para que no entrasse mas en el Coro, ni inquietasse al dicho don Pedro so graues penas, &c.

Y auiendoselo notificado luego incontinenti, respondiò, se le diesse vn traslado de las Bulas, y de dichas diligencias, y que en el interim no le corriesse termino, ni le parasse perjuyzio.

5 ❡ Y desde el dicho dia 21. hasta el 24. proueyò diferentes autos, y se hizieron notificaciones, y otras diligencias en orden a hazer saber a el juez Metropolitano, a el Prouisor, y a el Cabildo lo que auia obrado, para que cada vno, por lo que le tocasse, obedeciesse, y no inquietasse. Y aunque huuo diferencia por no auer exhibido la comission, por vltimo se venciò, y ofrecieron los dichos Prouisor, y Cabildo el cumplimiẽto, y no admitir, ni tener por Chantre, y Canonigo a el dicho don Diego. El qual auiendosele entregado por pedimento, y requerimiento especial que para ello bolviò a hazer, traslado de los dichos autos.

Presentò peticion ante dicho juez, alegando la possession en que se hallaua de dicha Chantria, y Canonicato, y contradiziendo

diziendo la que se auia dado a el dicho don Pedro, por defecto de justificacion de las dichas letras, y otros fundamĩetos, que adelante se referiràn los substanciales. Y concluyò pidiendo, se abstuuiesse del conocimiento de dicha causa, repusiesse, y reuocasse lo hecho, y actuado en ella; y no inquietasse a el dicho dõ Diego en la possession de su Prebenda, y de lo contrario, &c.

6 ¶ Y con dicha peticion presentò vn titulo, por el qual parece, que en cinco de Febrero de 664. el Obispo de la dicha ciudad de Badajoz, haziendo relacion auer vacado la dicha Chantria por sentencia de priuacion que tenia pronunciada contra el dicho don Pedro Pretel, y que en qualquier tiempo omnimodamente le tocaua el proueerla, hizo gracia y colacion a el dicho don Diego, y auiendose presentado en el Cabildo, y hechas sus prueuas de limpieza, se aprouaron, y se le diò la possession, en que ha estado desde el dia cinco de Março de 664. hasta aora que vinieron dichas letras.

Y tambien presentò vn traslado autorizado de cierto Breue despachado en ocho de Iulio de 665. por Palucio Palucio Albertonio, Protonotario Apostolico, refrendario de su Santidad, y Auditor general de la Camara Apostolica, Iuez ordinario de la Corte Romana, y vniuersal, y mero executor de sentencias y censuras en dicha Corte, y fuera de ella, pronunciadas, y promulgadas, Deputado por su Santidad.

Y por el parece, que haziendo relacion, que en su Tribunal, y ante su lugar teniente general en las causas criminales, se auia comparecido por parte del dicho don Pedro Fernandez Pretel, y referido las dos sentencias de el juez, Ordinario, y Metropolitano, y que estando preso auia hecho fuga, y presentadose en las fortalezas de dicha Corte Romana en grado de apelacion de dichas sentencias, por lo qual despachaua letras compulsoriales para los autos, y de citacion, y inhibicion contra dichos juezes, y dicho don Diego Arguello con termino de sesenta dias, y las demas clausulas ordinarias. Y auiendose notificado a el Obispo de dicha ciudad de Badajoz el dicho Breue, en virtud de requisitoria del Prouisor de la ciudad de Salamanca, que fue quien acetò la jurisdicion generica que por el se diò.

En respuesta fue, referir su sentencia, y la confirmatoria del juez Metropolitano, y que auiendose lleuado el pleyto por via de fuerça a pedimento de el dicho don Pedro Fernandez Pretel a la Real Chancilleria de Valladolid, se declarò no hazer fuerça, y que despues el dicho don Pedro ganò letras de su Santidad,

tidad, en que cometiò el conocimiento de la causa en grado de apelacion de dichas sentencias a el Cardenal Marcio, Obispo Sabinense, y Vicario general de la Corte Romana, el qual accetò la jurisdicion, y despachò letras compulsoriales, y de citacion, y inhibicion en treynta de Otubre de 664. y vsò dellas el dicho don Pedro en veynte y ocho de Março de 665. y las hizo notificar a el dicho Obispo, que diò la respuesta contenida en dicha notificacion por ante Sebastian de Aldana, Notario Apostolico, y despues a su instancia el mismo Notario el dia diez y siete de Abril las notificò a Francisco Parrado, que tambien respondiò, y las letras que nueuamente se notificauan eran por Palucio Palucio, y su data primero de Iulio de dicho año de 665. con que mucho antes estaua ya radicada la jurisdicion ante el dicho señor Cardenal, donde la causa se auia de proseguir, y no podia diuidirse su continencia, y se conocia el vicio de obrepcion, y subrepcion de dichas letras, por no hazerse mencion de las primeras, y que assi no es citacion de juez competente, ni ha podido variar Tribunales, y que la presuncion es, lo ha hecho viendose cõvencido de su delito, y temiẽdo no conseguir ante el dicho Cardenal euadir la pena que le corresponde, ha retirado, y ocultado el traslado de los autos que en virtud de dichas primeras letras se le entregò, y que se le ha de apremiar a que las exhiba.

7 ¶ Y para la justificacion de la dicha respuesta se puso a su continuacion vn traslado autorizado de las primeras letras que en ella se refieren, y es cierto se despacharon en treynta de Otubre de 664. por el dicho Cardenal Marcio, Obispo Sabinẽse, Vicario general de Corte Romana, y su distrito, juez ordinario, y comissario Deputado por su Santidad, y està inserta la suplica del mismo don Pedro Pretel pidiendo juez a su Santidad que conociesse en grado de apelacion de las dichas dos sentencias, y el decreto dize.

De mandato Sanctissimi Domini nostri Papæ audiat Reuerendissimus Dominus Cardinalis, Vicarius, suspensione, & exilio seruatis citet, inhibeat, procedat vt potitur, & iustitiã faciat; placet Domino nostro Papæ.

Y son compulsoriales, y de citacion, y inhibicion contra dichos juezes, Promotor Fiscal, y demas interessados, con termino de sesenta dias, y las demas clausulas ordinarias.

8 ¶ El auto fue. Con vista de dicha peticion, y papeles el mesmo dia veynte y quatro de Diziembre, *que como de dichas letras consta, no es juez para reponer autos, ni otorgar apelacio-*

apelaciones, si solo mero executor de la manutencion, y reintegracion de la possession de dicha Chantria, que tiene ya executada, y que solo le resta de su comission el executar las penas cõtra los transgressores, è inobedientes.

9 ¶ Con lo qual, a pedimiento del dicho don Diego Arguello, y en virtud de tres prouisiones de su Magestad, que ha sido preciso despachar, se hã traydo los autos a esta Chãcilleria, y pretende, que en ella se declare, que el dicho juez Eclesiastico haze fuerça en no otorgarle la apelacion, llanamente en ambos efectos del auto, en que mandò dar la possession a el dicho don Pedro Fernandez Pretel, *que otorgue, y reponga*, ò por lo menos auto medio, de que *reponiendo lo hecho, y oyendo de nueuo, no haze fuerça, &c.*

10 ¶ Y para conseguir qualquiera de dichos dos autos se propondràn por parte de dicho don Diego de Arguello diferentes fundamenros, diuididos en dos articulos.

11 ¶ En el primero procurarè fundar, que el dicho don Diego de Arguello es contradictor legitimo para impedir la manutencion, y reintegracion que por parte de don Pedro Fernandez Pretel se pretende, y que deuiò, y deue ser citado para la execucion de dichas letras, y oydo en forma bastante antes de passar a despojarle.

12 ¶ En el segundo, y vltimo, y principal, que las dichas letras que llaman executoriales no merecen nombre de tales, ni son exequibles, y padecen muchos defectos, y por consiguiente son justas las excepciones de dicho don Diego. Y en vno y otro articulo darè satisfacion a lo que por parte de el dicho don Pedro Fernandez se pueda replicar, y oponer.

ARTICVLO PRIMERO.

13 ¶ Cierto es en el derecho vacar los Beneficios, y Prebendas Eclesiasticas por delitos graues que cometen los Clerigos, Beneficiados, ò Prebendados que las posseen, como refiriendo varias especies, ratione exempli indubitanter, tenent.

Silva *de benefic. 3. part. quæst. 2. & 3.* Bernard Diaz *in practic. criminan. Canon. cap. 131.* Mandos. *de signat. gratia, tit. de probation. in princip.* Garcia *de benefic. tom. 2. part. 11. cap. 10. num. 1.* Loter. *de re benefic. lib. 3. quæst. 33. à num. 48.*

14 ¶ La grauedad de el que cometiò dicho don Pedro Fernandez Pretel de escalar la casa sagrada de vn Monasterio,

terio, y tener trato ilicito y continuado con vna Religiosa por el discurso de mas de dos años, estando con ella todas las noches, de que resultò preñada, y pariò vn hijo, no es necessario ponderar, pues contiene en si escalamiento, sacrilegio por razon del sitio, y persona, estupro, adulterio, y incesto, y luego que lo cometiò quedò priuado ipso iure de sus Prebendas, *cap. si quis Episcopus*, ibi: *Muliere sanctificata Deo, Macatus fuerit deponatur, quia sponsam Christi corrupit: cap si qua Monacharum 27. quæst. 1. l. 6. tit. 18. part. 1.* ibi: *O yaciendo con ella a fuerça, ò de su grado, face sacrilexo, è si lo ficiere Clerigo deuelo deponer*, & ibi Gregor. *glos. 2.* verbo, *deponer*, *glos. in cap. virginibus 27. quæst. 1.* Anton. Gomez *ad leg. Taur. l. 80. à nu. 6.* Farinac. quam plures referens de *delictis carnis, quæst. 137. à num. 9. & quæst. 145. à num. 6.* Bernard. Diaz *in practica crimin. Canon.* verbo, *Monialibus, cap. 81. num. 1* Diego Perez *lib. 8. tit. 5. l. 5. ordinament. col. 2. in fin.* Carrer. *in practic. crimin. in tractat. de homicid. & assasino, §. hinc nata ocasine, num. 4.* Azeued. *in l. 7. tit. 20. lib. 8. Recopilat. à n. 45.* D. Pichard. *in manuduction. ad prax. 3. p. §. 4. n. 29.*

15 ¶ Vltra, que siendo como son los mas de los delitos expressados gratia exempli, mucho menores que el cometido por dicho don Pedro, no parece materia disputable, dexe de corresponderle la pena de priuacion de la Chantria, y Canonicato que posseia, quando por solo adulterio, incesto, ò concubinato escandaloso se incurre en priuacion del Beneficio, ò Prebenda, vt prædicti Authores testātur *cap si quis Presbyter. cap. si quis sacerdos, cap. si quis Clericus, 81. distinction. cap. quam sit graue, de excessib. Prælator.* Couarr. *in epithome de sponsal. part. 2. cap. 6. §. 8. num. 3.* Menoch. *de arbitrarijs, lib. 2. casu 502. num. 102.* Farinac. *de delictis carn. quæst. 149. num. 34.* Loter. *de re benef. lib. 3. quæst. 33. num. 34. & 106.*

16 ¶ Y podemos dezir lo que el Filosofo, propter vnum quodque tale, & illud magis. *Authent. multo magis, C. de Sacrosanct. Eccles. cum vulgat.*

17 ¶ Y no necessitamos de discurrir en si ipso iure incurriò en la priuacion à die patrati criminis, ò si à die declarationis per sententiam, porque aunque es disputa que mira a iguales efectos, ad textum *in cap. fundamenta, §. quod si secus, de election. in 6.* Dom. Salgado *de Reg. protect. 3. part. cap. 7. num. 8.* en el caso de este pleyto basta qualquiera de los dos medios, porque huuo, no solo la sentencia de priuacion que pronunciò el Obispo de Badajoz, como juez Ordinario, sino

si no tambien otra confirmatoria del juez Metropolitano, vt iam diximus.

Itaque tocandole a el dicho Obispo la prouision de dicha Chantria, quocumque tempore vacet (en que no ay duda) y hallandola vaca por causa de la dicha priuacion de qualquiera de los dos tiempos que se considere, abraçò el mas seguro despues de pronunciada la dicha sentencia, y la proueyò legitimamente en el dicho don Diego, a quien solo toca en virtud de dicha prouision, Lambertin. *de iure patronat. 2. part. lib. 2. art. 20.* Garcia *de benefic. part. 11. cap. 10. à num. 25.*

18 ¶ Y aunque se replique, que estando interpuesta apelacion por parte de el dicho don Pedro se retrotrageron, y suspendieron los efectos de dichas sentencias de el mismo modo que si no se huuieran pronunciado, taliter, que pendiente la apelacion, y cessante fraude, puede el posseedor del Beneficio, de que està priuado por sentencia difinitiua, resignarle en fauor de qualquier tercero, ad textũ in *l. 1. ff. ad Senatusconsl. Turp.* ex Paris. *de resignat. lib. 3. quæst. 16. num. 1.* Burat. *decis. 529. num. 9.* Garcia *de benefic.* vbi proximè *num. 55.*

19 ¶ Respondemos. Lo vno, que la dicha sentencia se pronunciò en juyzio de visita, que de su naturaleza es exequible, y la apelacion solo tiene lugar en el efecto deuolutiuo, text. *in cap. reprehensibilis, cap. ad nostra, de appellation.* Concil. Tridentin. *Sess. 24. de reformation. cap. 10.* ex pluribus Dom. Salgado *de Reg. protect. 2. part. cap. 15. à num. 50.*

20 ¶ Y lo otro, que respeto de la grauedad de dicho delito, notoriedad, y conuencimiento del, se passò juridicamẽte a executar la dicha sentencia, teniendo, y considerando justamente por friuola la apelacion del dicho don Pedro, *cap. cũ de appellationibus de appellation. in 6.* ex Bant. Carrer. & alijs, quam pluribus Dom. Salgad. *Reg. protect. 3. part. cap. 6. à num. 40.*

21 ¶ Lo qual corriò con tanta graduacion, como fue, el declarar la Real Chancilleria de Valladolid, que el juez Eclesiastico en no otorgar la apelacion a el dicho don Pedro no hazia fuerça, que fue reconocer justificacion en la execucion de dicha sentencia, Lara *de Capellan. lib. 2. cap. 11. num. 8.* Dom. Salgad. *de Reg. protect. 1 part. cap. 2. num. 34.*

22 ¶ Y lo otro, porque el dicho don Pedro no ha entrado, ni entra en su pretension por el remedio de el atentado, ocurriendo ante el superior, y deduziẽ dolo en su peticion primera de justicia, y agrauios de dichas sentencias, para que si, ex

C ipsis

ipsis actis, se reconociesse lo auia, se mandasse purgar, y purgasse, ante omnia ex natura ipsius attentati, per textum *in cap. non solum, de appellat. lib. 6.* Dom. Salgad. *de Reg. protect. part. 2. cap. 12. num. 17.*

23 ¶ Y antes virtualmente, no auiendolo deduzido, reconociò auer sido exequible de su naturaleza la sentencia que pronunciò el Ordinario, con que no auiendose passado en autoridad de cosa juzgada la pronunciada por dicho Teniente general, en que se funda dicho don Pedro, ni auiendo executoriales legitimas, vt infra in secundo articulo fundabimus, se queda en su fuerça y vigor lo obrado y executado en virtud de dicha primera sentencia, sin que se deua alterar en cosa alguna.

Gonçalez *glos. 6. num. 219.* Garcia *de benefic. 2. tom. part. 9. cap. 2. num. 247.* Gutierr. *lib. 2. Canon. cap. 11. nu. 25.* Ceuall. *commun. contra commun. quæst. 895. à num. 262.* & alios referens Dom. Salgad. *de Reg. protect. 3. part. cap. 4. à num. 52.* ibi:

Et sic lata secunda sententia primæ reuocatoria, vt ista secunda sententia non est pariformiter executioni demandanda, reuocata prima, & possessionis traditione, nec possessor amouendus est ab ea, donec contra eum primus appellans obtineat tres conformes sententias, imò appellationi per possessorem interiectæ ab hac secunda sententia suæ reuocatoria esse omnino deferendum, suosque habet effectus suspensionis, & deuolutionis, etiam si iudex superior declarauerit, primam esse notoriæ iniustam, & nullam, quia non propterea est à possessione amouendus, donec de dicta nullitate ad sint tres conformes.

24 ¶ Ni tampoco obsta el que estèn reuocadas ambas sentencias, del Ordinario, y Metropolitano, y mandado restituyr en sus Prebendas el dicho don Pedro Fernandez Pretel, y que siendo restitucion de justicia, omnia ponit in integrum statum, no solo contra dicho don Diego de Arguello, que se supone citado a el juyzio, y viene puesto en la cabeça de la sentencia, vt diximus supra num. 1. Verùm etiam, adversus quemcumque tertium possessorem quamtumvis non citatum, como si no se huuiera hecho tal prouision, porque el titulo de ella reddit ad non titulum, y quedò anulado in radice, *l. filio, §. contra tabulas, ff. de inofficios. testament. l. in causa la 1. § fin. cũ duabus leg. sequent. de minor. pluribus,* Dom. Salgad. *part. 4. cap. 14. à num. 39.*

25 ¶ Porque se satisfaze en vna palabra, diziendo, es

es hazer de la duda supuesto, pues las dichas doctrinas innegablemente se entienden auiendo ya el despojado, ò priuado, obtenido vltima sentencia, y carta executoria, que en Tribunal Eclesiastico se llaman executoriales, por la qual se manda restituyr, at vero, siendo apelable la sentencia que ha traydo, vt iam dicemus, corruit oppositio, y en el interim se halla posseedor legitimo el dicho don Diego de Arguello, y el titulo en su fuerça y vigor, ex dictis supr. num. 23. præcipuè Dom. Salgado *dict. cap. 4. n. 67.* ibi: *Nec possessor interim amouendus.*

26 ¶ Y parte legitima para interponer apelacion de dicha tercera sentencia, asi por auerse tenido por tal, supuesto se afirma auerle citado, y le pusieron en la cabeça de la sentencia, ex doctrina Bart. *in l. fin. C. de edict. Diu. Adrian. nu. 21. vers. Quandoque*, & alijs congestis à Dom. Salgad. *de Reg. protection. part. 2. cap. 13. num. 115. & 116.*

Como porque qualquiera tercero estraño, que no ha litigado, si de la determinacion recibe perjuyzio, puede salir apelando, ò suplicando, text. *in l. à sententia, ff. de appellat. cap. cũ super de re iudic. l. 4. tit. 23. p. 3.* & ibi Gregor. *glos. 1.* verbo, *los otros*, ex Honded. *cons. 25. n. 22. & 23.* Ludou. *decis. Perusina 23.* & alijs, Dom. Salgad. *de supplicat. ad Sanctissimum, 2. part. cap. 13. à num. 65.* Dom. Larrea *decis. 63. num. 1.*

27 ¶ Y que le reciba, y bien grande el dicho don Diego quitandole las dichas Prebendas que està posseyendo, no padece linage de duda, y asi le comprehenden las dichas doctrinas para coadjuuar el derecho, y accion Fiscal, y que por lo menos, en quanto a la priuacion, se confirmen las dichas sentencias, de Ordinario, y Metropolitano, ex adductis supra à Dom. Salgad. *d. cit. cap. 13. à numm. 44.*

28 ¶ Ex quibus patet, que si qualquiera posseedor con titulo, saltim colorato, deue ser citado, y oydo antes de despojarle, aunque el que le pretende despojar se funde en titulo superior, ò en executoriales legitimos, *d. cap. cum super de sentent. & re iudicat. l. à Diuo Pio, §. si super rebus, de re iud.* Dom. Cobarr. *practicar. cap. 16. à num. 3.* Alvara Valasc. *consultat. 55. nu. 1. part. 1.* Dom. Salgado *de Reg. protection. 4. p. cap. 8. à num. 81. & de supplicat. ad Sanctis. 2. part. cap. 34. num. 87.* Dom. Valençuel. *cons. 51. num. 42.*

Et in casu de mero executor que baste para que cite, y oyga al posseedor, saltim, titulo colorato, y que sobresea, y deua remitir al Auditor de Camara, ex multis Flores de Mena *variarum, quæst. 4. num. 42.*

Mucho

29 ¶ Mucho mejor deviò citarse a dicho don Diego, cuyo titulo, vt diximus, toda via no està vulnerado, y estaua posseyendo las dichas Prebendas quieta y pacificamente, desde cinco de Março de 664. hasta veynte y vno de Diziembre de 666. de que resulta, que siendo, como es, legitimo contradictor impide la possession que pretende el dicho don Pedro, Argel. *de leg. contradict. art. 1. num. 7. & art. 2. num. 16.* Dom. Salgad. *de retent. Bullar. 2. part. cap. 34. à num. 54.* Et amplius in hoc primo articulo non immoramur.

SEGVNDO Y VLTIMO ARTICVLO.

30 ¶ No es posible que teniendo el dicho don Pedro Fernandez Pretel en el pleyto que se ha seguido, y sigue, vna sentencia solamente en su fauor, se aya de executar en perjuyzio de dos sentencias del Ordinario, y Metropolitano, que tiene contra si, por faltarle el requisito principal de cosa juzgada, que es la vltima determinacion que dà fin a los pleytos, *l. 1. 2. & per totum, ff. & Cod. de re iud.* Dom. Valenç. *cons. 68. num. 26. & cons. 123. num. 36.* & plusquam notum, & vulgare est.

31 ¶ Y aunque en los Tribunales seculares la tercera sentencia, que llaman de reuista, licet sit contraria ex diametro a la del juez inferior, que conociò en primera instancia, y a la sentencia de vista, pronunciada en grado de apelacion, es la que haze carta executoria, y se executa inviolablemente, sin recurso alguno, *l. 3. tit. 17. & l. 2. & toto tit. 19. lib. 4. Recopilat.* ex Regnicolis Dom. Salgad. *de Reg. protect. part. 3. cap. 16. num. 68.*

32 ¶ En las Audiencias, y Tribunales Eclesiasticos ay diferente disposicion Canonica, asistida de el comun sentir de autoridades, y estilo inconcuso, que es, no poderse despachar carta executoria, que llaman executoriales, sin preceder vno de dos requisitos precisos; ò que de la sentencia vltima, apelable, no apele ninguna de las partes, y dexen passar los terminos sin traer mejora aunque ayan apelado, y cayga auto de desercion, y declaracion de la sentencia por passada en autoridad de cosa juzgada, guardando en vno, y otro todas las solemnidades, y terminos juridicos, text. *in clement. si appellationẽ, de appellation.* & ibi glos. text. *in cap. directe, cap. si à nobis 2. quæst. 6.* glos. *in clementin. 1.* verbo, *sentencias, de re iudicat.* ex Maranta, Marques. & alijs, Dom. Salgado *dict. cap. 16. à num. 1.*

Mucho-

num. 1. *& ex num.* 14. Baio *in pract. Ecclesiast. lib.* 8. *cap.* 5. *in fin.*

33 ¶ O lo mas frequente, y seguro auiendose pronunciado en fauor de qualquiera de las partes que litigan tres sentencias, omnimodo, conformes, vsquedum se consigan datur quarta, quinta, & vlterior instancia, segun el numero de de los litigantes, y calidad de las determinaciones, alioquin, no puede darse, ni dezirse executoriales, text. *in Clement.* 1. *de sentent. & reiud.* & ibi glos. text. *in cap. sua nobis, de appellat.*

Baio *pract. Ecclesiast. lib.* 7. *cap.* 3. *num.* 1. ibi: *En este Tribunal Eclesiastico siempre se ha de apelar, subiendo de grado en grado, hasta que aya tres sentencias en todo conformes*, *& lib.* 8. *dict. cap.* 5. *per totum*, Mandos. *tract. de commiss. commiss.* 23 *execut.* in verbo, *citatione præcedent, quæst.* 4. *versus finem, fol.* 130. Scaccia *in tract. de appellat. quæst.* 15. *limit.* 10. *num.* 17. Dom. Salgad. *de Reg. protect.* 4. *part. cap.* 1. *num.* 15. *& in* 3. *part. cap.* 16. *per totum*, maximè, nu. 21. donde pone algunos exemplos de casos que pueden suceder entre dos litigantes, hasta obtener tres sentencias conformes.

34 ¶ Vtrumque requisitum defuit, en el caso destas letras. El primero, porque no consta auerse notificado a las partes la sentencia que viene inserta, y en el interim que no se notifica està indemne el recurso de la apelacion, ò otro qualquier remedio que les competa, y no produze efecto alguno la sentencia, ni corren los terminos que el derecho tiene dispuestos para que passe en autoridad de cosa juzgada, *l.* 1. *tit.* 18. *lib.* 4. *Recop.* Rota *decis.* 55. *num.* 3. *part.* 1. *diuersor.* Marques. *de commiss.* 1. *part. de commiss. appellat. sub diuers. cap.* 28. *num.* 64. *fol.* 304. *in* 2. *impress.* Scaccia *de appellat. à num.* 24. & Dom. Salgad. *de Reg. protect.* 2. *part. cap.* 1. *num.* 59. vbi multi.

35 ¶ Y quando adelantando sobre manera el discurso en fauor del dicho don Pedro hizieramos supuesto, pudo omitirse en dichas letras hazer mencion de requisito tan essencial, y preciso (quod nullatenus fatebimur) no ay auto de desercion, siendo la determinacion principal para que pueda executarse sentencia de su naturaleza apelable, y ademas, que esta forma, y solemnidad intrinseca estando resistida de la inspeccion de dichas letras no se presume intervino.

L. quoniam non nulli, *l. si contra*, *C. de appellat. l. fin.* § *illud*, *C. de tempor. appellation.* ex multis Dom. Salgad. *de Reg. protect.* 3. *part. cap.* 18. *à numer.* 86. *vs-*

que ad 103. & faciunt adducta per Flores de Mena *lib.* 3. *var. quæst.* 23. *à num.* 95.

36 ¶ Tampoco pretende don Pedro Fernandez Pretel que huuo dicho auto, con que falta este primero requisito, y el segundo con mas euidencia, porque solo tiene a su fauor la sentencia pronunciada por el Teniente de lo criminal del dicho Auditor de Camara, de cuyas determinaciones corriente, y llanamente se apela ante la persona de su Santidad, y se pide juez que conozca en el dicho grado de apelacion, Scaccia *de appellat. quæst.* 8. *num.* 144. illic:

Ab Auditore Cameræ, eiusque locum tenentibus appellatur ad Papam; Gratian, *in discept. Forens. tom.* 1. *cap.* 72. *nu.* 46. ibi:

In huiusmodi factispecie mater obtinuit in partibus sententiam fauorabilem, quæ tamen fuit statim reuocata per D. locum tenentem Auditoris Cameræ, quamuis posteà per eamdem matrem præuia appellatione fuerit commissa causa in Sacra Rota Romana, & per se patet.

37 ¶ Y tambien ay apelacion de la sentencia del Auditor de Rota ante la misma persona de su Santidad, y buelve a nombrar juez hasta que aya las dichas tres sentẽcias conformes. Ruginel. *tract. de appellat.* §. 2. *cap.* 2. *num.* 34. vers. *A sententia Rotæ Romanæ*, Quintilian. Mãdos. *tract. de commiss. commiss.* 17. *appellationis in prima instantia*, in verbo, *alicui alteri, fol. mihi* 51. Scaccia *de appellat. dist. quæst.* 8. *& dict. num.* 144. & ibidem num. 20. illic:

Infero 2. *quod à sententia lata ab Auditore Rotæ appellatur ad Papam, qui causam appellationis delegauit alteri Auditori Rotæ.*

38 ¶ Y si la grauedad de la causa, y dificultad della lo pide se vè el pleyto en toda la Rota, y determina con la prudẽcia, ciencia, madurez, y deliberacion que consideran, y refieren, Gratian. vbi proximè num. 36. donde prosigue poniendo la forma de los decretos que salen de la Rota, hasta hallar fixa, y acertada determinacion, idem Gratian. *in cap.* 104. *numer.* 56. *& in cap.* 641. *num. fin.* Seraphin. *decis.* 957. *num.* 1. Ioseph Ludoc. *decis. Lucens.* 3. *num.* 52. Vant. *de nullitat. ex defectu iurisdict. delegat. num.* 10. Menoch. *lib.* 2. *præsumpt.* 71. *num.* 13. Dom. Per. de Lara *de anniuers. lib.* 1. *cap.* 10. *nu.* 44. Zeuall. *commun. contra commun. in præfat. num.* 25. *&* 26. & alia plura quæ congerit Garc. *de Benef. tit.* 1. *in præfat.* 2. *col. in princip.* vers. *Rotæque authoritas.*

OPO-

OPOSICION PRINCIPAL QVE SE HAZE por parte de dicho don Pedro Fernandez Pretel.

39 ¶ Reconocese, y reconociò en Estrados el Abogado de dicho don Pedro que faltauan los dichos requisitos, y ser ciertas las doctrinas referidas, de que sin intervenir qualquiera de ellos no puede auer executoriales en Tribunal Eclesiastico, y pretende dar subterfugio a ellas, diziendo, que no se trata de executar la sentencia, si no vn mandato de manutenendo, etsi opus sit, de reintegrando ex verbis relatis supra nu. 1. y que este nombre se les dà en la subscripcion, ò epigraphe de dichas letras, ibi:

Mandatum demanutenendo, & quatenus opus sit de reintegrando.

Et tali casu interdictos, deste genero son exequibles, y la apelacion que de ellos se interpone, obra solamente el efecto deuolutiuo, y no el suspensiuo, D. Couarr. *pract. cap.* 17. *nu.* 2. *& num.* 4. vers. *Octauo*, Gratian *discept. Forens. dict. cap.* 310. *num.* 69.

40 ¶ Y aunque en lo regular se intentan a el principio del pleyto suspendiendo el juyzio petitorio, ò possessorio plenario, Dom. Couarr. *pract. dict. cap.* 17. *num.* 1. Menoch. *de retin. remed. vltim. nu.* 12. *&* 29. Cancer. *var. resolut. cap.* 14. *num.* 3. Posth. *de manut. obseru.* 8. *num.* 1.

41 ¶ Pueden tambien intentarse in secunda, aut quauis instantia præcipuè, auiendo tenido sentencia en fauor reuocatoria de las dos primeras de el Ordinario, y Metropolitano, vt in casu tenent Monach. *decis. bonon.* 40. *numer.* 37. *&* 38. Loter. *de re Benef. tom.* 1. *lib.* 1. *quæst.* 38. *num.* 74. 225. *&* 226. Gratian. *discept. Forens. cap.* 142. *in fin. cap.* 569. *nu.* 34. *& seqq. cap.* 681. *sub num.* 27. *& seqq. cap.* 872. *num.* 8. *& cap.* 948. *num.* 10. *&* 11. Posth. *de manut. obseru.* 8. *num.* 45. illic: *Vbi multo magis post sententiam ad fauorem rei reuocatoriam primæ.*

RESPVESTA A LA DICHA OPOSICION.

42 ¶ Confiesso a V.S. con la ingenuidad que deuo, que es vnica la replica a lo innegable de dichas doctrinas, y que en ella discurriò lo posible el Abogado de dicho don Pedro, pero en la cortedad de mi juyzio tiene concluyentissima

ma satisfacion, por muchos, y diferentes medios. El primero, y que mira tambien a lo principal de dicha sentencia es, porque el dicho Auditor de Camara Yñigo Caraciolo no tuuo jurisdicion alguna para introduzirse en el conocimiento de esta causa, respecto de que aunque la jurisdicion de los Auditores de Camara, ò bien se considere ordinaria, ò bien delegada ad vniuersitatem causarum, se extienda por la facultad que les cõcedieron sus Santidades de Gregorio XIII. y Gregorio XIV. a conoceren grado de apelacion de las causas sentenciadas, intra, & extra Curiam Romanam, etiam si se apele ante la persona misma de su Santidad, sin q̃ se necessite de despacharles comission, por considerarse sus juezes inmediatos deputados con esta rama, y brazo derecho de jurisdicion Eclesiastica Suprema, cum facultate legati a latere.

Vestr. *in praxi, lib. 2. cap. 4. sub num. 4.* Scaccia *de iudic. lib. 1. cap. 21. num. 2. & 3. & de appellat. quæst. 75. num. 90. quæst. 8. art. 2. num. 16. & num. 99.* vers. *Declara limitationem istam, & art. 4. num. 112. & art. 5. num. 125. per totum*, ex pluribus Dom. Salgad. *de retent. 2. part. cap. 21. nu. 13. & 17.*

43 ¶ En que no dexa de auer contradicion que afirma no poder introduzirse los Auditores de Camara sin particular comission quando la apelacion se interpuso ante la persona de su Santidad, vt ex decis. Rotæ refert ipse Scaccia *in tract. de appellat. dict. quæst. 8. & num. 125.* vers. *Contra hanc eamdem conclusionem.*

44 ¶ Attamen, suponiendo por mas comun la opinion de que puedan conocer en dicho grado, ex anexo munere eiusdem met officij. Digo, que no puede proceder en este caso, porque el mismo don Pedro Fernandez Pretel pidiò juez a su Santidad, y obtuuo letras de comission, cometidas a el Cardenal Marcio, Obispo Sabinense, y vsando de la jurisdicion despachò compulsoriales de citaciõ, y en su virtud se lleuarõ los autos, y citaron a las partes, vt patet supra num. 7. con lo qual quedò preuenido el conocimiento, y radicada la jurisdicion de juez elegido por dicho don Pedro, y en su Tribunal deuiò fenecerse aquella tercera instancia, y no pudo variarla en perjuyzio de la jurisdicion de el mismo juez, cõcedida motu proprio sanctissimi, por la palabra placet, que en este caso tiene tanta eficacia que puede quitarse a los juezes Ordinarios la primera instancia preservada por el Santo Concilio de Trento, *in cap. causæ omnes 20. Sess. 24. de reformat.* vt considerant Dom. Salgad.

Salgad. *de retent. 2. part. cap. 30. num. 10. & seqq.* cum multis Pareja *tit. 4 resolut. vnic. num.* 84. & 85.

45 ¶ Y viniendo inserta, como vino la comision en las dichas letras compulsoriales, y de citacion, es lo mismo que si viniera original, idem Dom. Salgad. *d. cap. 30. §. 4. ex n. 25. cum seqq.* Pareja *in loco proximè citato, num. 87. per totum.*

46 ¶ Ni tampoco pudo variar en perjuyzio de el derecho adquirido a las partes, por estar ante el primero radicado el juyzio, text. *in l. vbi ceptum, ff. de iudic. l. fin. tit. 10. part.* 3. Felin. *in Rubric. de rescript. num. 9.* Marques. 2. *part. §. 4. de commiss. euocat. caus. num.* 112. ibi: *Commissione præsentata, ac citatione ad dicendum contra secuta non potest illi amplius impetrator enuntiare, sine reo litigãtis consensu, quia isto casu cõmunis est effecta*, D. Salgad. *de retent. 2. part. cap. 17. n. 76. y 77. & in 1. part. cap. 13. num. 77.* ibi: *In rescripto ab alio impetrato, vt post ius ex eo alteri quæsitum non potest renuntiare.*

47 ¶ Quod magis, ni aun recusar se puede al juez que vno elige, *cap. dilecto, de testibus, Authent. de exhib. reis, §. si verò,* Baio *in prax. lib. 2. quæst. 29 per totam.* Giurb. *decis.* 99. *num.* 1. Fontan. *decis. 10. num.* 4. qui quidem exornant pluribus iuribus, & authoritatibus.

48 ¶ Itaque, faltando el cimiento de la jurisdicion de dicho Auditor no deuieron cumplirse sus letras, y el auto de manutencion no es exequible, y la apelacion de el ob deffectum jurisdictionis, obra ambos efectos, deuolutiuo, y suspensiuo.

Ad text. *in l. 1. & 4. C. si à non competenti iudice,* Dom. Salgad. *de Reg. protect. 2. part. cap. 17. num. 2. & 4. & in cap. 10. num. 71. & in 3. part. cap. 9. à num. 211. & de retent. 2. part. cap. 17. num.* 33. Posth. *de manutent. obseru. 12. nu. 36. & 37. & obseru. 107. num.* 1. ibi:

Mandatum de manutenendo nullum est si sit relaxatum à non habente iurisdictionem.

49 ¶ Quod in tantum procedit, por defecto de jurisdicion, que aunque sean executoriales de tres sentencias cõformes, se impide su execucion, idem Dom. Salgad. *de Reg. protect. part. 2. cap. 6. num. 57.* ibi: *Obiectum iurisdictionis talis esse potẽtiæ, vt impediat executionẽ triũ sententiarum conformiũ, ergo multo magis impedietur executio sententiæ primæ, quæ super eo lata est, & per cõsequens vim fieri, & omnino repõnẽdum fore Tribunal per viam violẽtiæ additum declarabit,*

50 ¶ Et meritissimè, porque el defecto de jurisdicion es nulidad insanable, y el mayor que puede darse, *Clement. vnic. de sequestrat. possess. & fruct.* Vant. *de nullit. tit. de nullitat. sentent. def. iurisd. ordin. à num.* 1. *& de nullitat. sent. ex deffect. iurisd. deleg. à num.* 1. Gonçal. *in reg.* 8. *glos.* 9. *à num.* 48. Dom. Couarr. *pract. cap.* 25 *num* 4. Dom. Salgad. *de Reg. protect.* 2. *part. cap.* 10. *num.* 71. *& cap.* 17. *num.* 4. *&* 3. *part. cap.* 9. *num.* 211. *& de ret.* 2. *part. cap.* 17. *nu.* 33. *&* 35. Carrasc. *in l.* 3. *&* 19. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recop. num.* 24.

51 ¶ El segundo medio consiste en el defecto de citacion, porque el dicho Yñigo Caraciolo no mandò citar, ni las partes tuuieron noticia que en su Tribunal passaua semejante pleyto, porque quien despachò las segundas letras fue Palucio Palucio, vt diximus supra num. 6. y aunque pudiera suplirse por razon de ser vno mismo el oficio, y que sucederia en el dicho Yñigo Caraciolo.

Ad text. *in l. proponebatur* 76. *ff. de iudicijs*, & plura quæ congerit Dom. Salgad. *de Reg. protect.* 1. *part. cap.* 3. *à num.* 53.

52 ¶ O que en caso de auer dos, ò mas Auditores de Camara, pudiera el vno firmar los despachos de el otro, vt in Auditoribus Rotæ pluribus authoritatibus tenet Burat. *tom.* 3. *decis.* 828. *per totam*, Posth. *de manutenendo, obseru.* 102. *nu.* 31.

53 ¶ No es suplible en este caso. Lo vno, porque vinieran firmadas de dicho Yñigo Caraciolo, pero se hiziera mẽcion de auer conocido de la causa Palucio Palucio, ò qualquiera de los dos sus Tenientes, que tienen los Auditores de Camara, y no fuera, como es toda la contextura, de que desde el principio de la causa la citacion, y lo demas obrado en ella fue ante dicho Yñigo Caraciolo, y su Teniente general de lo criminal, que es el dicho Nicolas Claudio, de quien vienen firmadas dichas letras, como juez que pronunciò la sentencia con el sello de dicho Auditor, circundado el nombre de Yñigo Caraciolo.

Argumen. text *in l. neque natales, C. de probation.* & alia quæ congerit Dueñas *in axiom. iuris, littera A. num.* 346. *&* 347.

54 ¶ Y lo otro, porque cessa la causal, respecto del dicho Cardenal Marcio, juez particular de comission, sin mas successor que el que su Santidad quisiera darle, y deuiera expressarse

sarse en las segundas letras el accidente (si huuo alguno) para que no prosiguiesse la causa el dicho Cardenal, ò insertarse nueua comission dada a el Auditor de Camara, a causa de que la generica por razon de su oficio se hallaua derogada por la asignacion especial de juez en quanto a esta causa.

Ad text. *in cap. studuisti, de offic. delegat.* ibi: *Cùm mandatum speciale deroget generali legatus commissionem alij factam specialiter impedire non potest*, Iacob. Sbroc. *de Vicar. Episcop. quæst.* 175. *num.* 3. *& in terminis, lib.* 3. *quæst.* 6. *nu.* 2. *in fin.* ibi:

Causa specialiter commissa delegato per Papam legatus generalis se impedire non potest, quia quoad illam delegatus censetur maior ipso legato, August. Barb. *in collect. super dict. cap. studuisti, num.* 1.

Legatus non potest se ingeri causæ alteri à Papa specialiter delegatæ, nec potest impedire processum, vel sententiam irritare, quia mandatum speciale derogat generali. Et in nu. 5. ibi: *Cum cognitio illius causæ legato subtracta fuerit, & in ea delegatus eo maior sit effectus, non possit in eam quomodolibet se intromittere.*

Y en caso de juez especial creado por el Principe, Menoch. *lib.* 2. *præsumpt.* 18. *num.* 11. *&* 12. *& nu.* 15. *in medio*, Dom. Salgad. *de retent.* 1. *part. cap.* 14. *num.* 42. *y* 43.

55 ¶ Con que la dicha citacion como hecha, ò mãdada hazer por juez incompetente no obligò a los citados, ni lo que en su virtud se obrò les pudo parar perjuyzio, iuxta text. *in Clement.* 2. *vt lite pendente*, iuncta glos. verbo, *competenti*, Paz *in praxi*, 1. *part. tom.* 1. 3. *temp. num.* 41. Dom. Salgad. *de retent.* 2. *part. cap.* 26. *num.* 100. ibi:

Quando deffectus adest iurisdictionis, tunc nec monitoriales, aut decreta citationis, nec mutuo minus literæ gratiosæ in eisdem insertæ fidem aliquam facere possunt.

56 ¶ Præcipuè, auiendolo representado en la respuesta, ex dictis supra numer. 6. y no mandadose que sin embargo compareciessen, con que tuuieron justa causa de persuadirse de que el dicho Auditor de Camara se aquietaria, y dexaria proseguir a el Cardenal Marcio, en causa que tan legitima, y juridicamente auia començado, y este es vno de los casos en que la citacion tampoco causa perjuyzio, por no saber el citado Tribunal fixo, a donde recurrir, Vant. *de nullit. sent. ex deffectu citat. num.* 31. Didac. Perez *in l.* 1. *tit.* 2. *lib.* 3. *ordinam.* vers. *Quæro nono*, & idem in eodem loco, vers. *Quæro decimo-*

nono,

nono, Burat. *decis. 606. num. 2.* ibi: *Cum citatio debeat contine re locum Tribunalis.*

57 ¶ Y faltando citaciõ, nullatenus, es exequible la sentencia, ò auto de manutenciõ ob inordinatũ processum, Puteo *decis. 225. lib. 1.* Menoch. *de adipiscend. remed. 6. num.* 18. & 32. & *de retinend. remed. vltim. num.* 31. Alex. Ludouis. *in decis. Rot. decis* 457. *nu.* 3. Scaccia *de appellat. cap. 2. quaest.* 17. *limit. 6. memb. 7. num.* 131. Posth. *de manut. obseru.* 79. *num. 2.* & *obseru. 106. num.* 81. & 82. ibi:

Limita 4. vbi fuerit in ordinate processum, non servato ordine, & ordinata cognitione, quae in huiusmodi iudicio requiritur, nam licèt denegari possit appellatio, quando est cognitum non tamen denegari à modo cognoscendi.

58 ¶ El tercero, porque con supuesto incierto de que la citacion fuesse bastante, no auiendo comparecido el dicho don Diego Arguello, como las mismas letras suponen, deuiò comprouarse en forma juridica la diligencia de auerle citado, y sustanciar el processo, in loco publico Curiæ Romanæ destinato ad Audientiam, que llaman contradictarum, secundum praxim, & stilum in concusum, de quo testantur, Scaccia *de iudic. cap. 27. per totum.* Pareja *de vniu. instrum. edit. tit. 4. resolut. vnic. §. 6. per totum.*

59 ¶ Y nada de esto se hizo, por lo qual vienen tambien dichas letras defectuosas de jurisdicion, & procedunt dicta supra à num. 48. quibus addendi Vant. *de nullitat. sentent. ex deffectu citat. num.* 27. Burat. *decis.* 164. *num.* 9.

60 ¶ El quarto, porque continuando el mismo supuesto proxime referido, la dicha citacion fue para seguir la apelacion de dichas dos sentẽcias en dicha tercera instãcia, no empero fue citado el dicho don Diego para nueuo juyzio de la manutencion, siendo formula precisa, quam ad litteram refert Posth. *de manut. obseru.* 105. en letras despachadas in causa intra Curiam, nu. 1. ibi: *Quoniam d. N. citato, & intimato Dominus, ita mandauit, &c.* Et extra Curiam, por Auditor de Camara con los mismos dictados, y titulos de dicho Yñigo Caraciolo, num. 2. ibi: *Preuijs citationibus.* Et posteà, illic: *Ad certum terminum citare fecimus, quo adveniente, & nihil releuans, opponentis, &c.* Et etiam num. 3. & num. 4. *Transcribit mandatum Rotale de manutenendo.* Tambien con requisito de citacion, y juyzio en forma, & sic, no pudo extenderse a otro efecto, ni a juyzio distinto, Bart. *in l. aut qui aliter, in princip. ff. quod vi, aut. clam,* Burat. *decis.* 70. *num.* 6.

Marques.

Marquef. 1. *part. de commiff. appellat. in poffeff. falu. intend.* §. 2. *fol.* 1044. *num.* 3.

62 ¶ El quinto, porque lo cierto es, que el dicho dõ Pedro no ha intentado, ni intentò femejante remedio de manutencion, porque efte tiene fu determinacion a parte, y feparada de el juyzio principal, vt patet ex doctrinis relatis fupra n. 40. & 41. y de las mifmas formules q̃ pone Pofth. *dict. obferu.* 105. *per totam*, y folo es vn contexto, y tenor precifo de fentencia reuocatoria de las dos de el Ordinario, y Metropolitano en que fe entra abfolviendo a el dicho don Pedro de la culpa que fe le imputaua, y por confequencia legitimamente lo mãda manuter en las dichas Prebendas, y que en cafo neceffario de auerfelas quitado, fe las reftituyan, y defpues continua la mifma fentencia defterrandolo de Badajoz a voluntad de el Auditor, con que no ay caufa para quererla diuidir, y hazerla in parte exequible, & in parte apelable, adverfus regulas iuris.

In l. certa ratione, C. quando prouocar. non eft neceff. Marquef. *de comm. appellat.* 1. *part.* §. 2. *pagin.* 434. *nu.* 7. Pofth. *de manut. obferu.* 12. *nu.* 96. & alij à lati à Cancer. *tom.* 3. *variar. part.* 3. *cap.* 17. *num.* 332. Dom. Salgad. *de Reg. protect.* 2. *part. cap.* 7. *num.* 21. *& feqq.*

63 ¶ El fexto, porque el juyzio de manutencion fe introduxo quando entre las partes ay contienda fobre la poffeffion, y inquietacion authoritate propria, tùnc ne priuetur commodo poffefsionis, aquel que tempore motæ litis, poffeìa, y ceffe la violencia, y intrufion, donec caufa in negotio principali terminetur, fe ocurre con dicho remedio faludable, y conocimiento contraditorio judicial, aunque fumarifsimo, D. Couarr. *pract. quæft. cap.* 17. *num.* 1. Dom. Paz *de tenut. cap.* 8. *num.* 33. *cap.* 9. *num.* 15. Valafc. *decif.* 79. *fub num.* 11. *tom.* 1. & Pofth. *de manut. obferu.* 4. *num.* 9. qui multos congerit.

64 ¶ At verò, en el cafo prefente no le correfponde, porque el dicho don Diego poffeìa, y poffee titulo, & authoritate iudicis, vt diximus fupra num. 6. y es legitimo poffeedor, y en fi procediò mal, ò no el juez Ordinario en meterle en la poffefsion, toda via fub iudice lis eft, fiendo apelable la dicha tercera inftancia, ò deuiera ocurrirfe por diferente remedio ordinario de obtenar executoriales legitimos de la dicha fentencia reuocatoria de las dos primeras, que es la que tiene a fu fauor el dicho don Pedro.

Ad text. *in l. iufte pofsidet. ff. de adq. poffeff.* Seraphin. *decif.* 1127. *aurea decifio*, Barat. *decif.* 158. *per tot. maxime n.* 4. ibi:

Vnde cum tan credi fuerint eiecti authore Pratore, & sic priuati possessione, non possunt experiri remedio retinenda, sed debent procedere per viam appellationis ad reuocationem sententiæ, March. *de commiss. 2. part. fol. 558. nu. 5.* Posth. *de manutent. obseru. 12. à num. 31. & num. 32. y 33.* illic:

Contra immissum in possessionem authoritate iudicis seruatus seruādis nō est alius manutenendus, neque est danda manutentio primo possessori, qui sua possessione fuit à iudice rite, & rectè procedente priuatus, cita algunos, y Posth. lo amplia, ibi:

Nec contra immissum, nec contra habentem ab eo causam, quia ius excipiendi transit in singularem successorem, autorizala con muchos, & num. 34 le dexa solo el remedio ordinario de la apelacion, & posteà num. 35. ita concluait.

Et si contingat, quod sententia, cuius vigore quis fuit immissus in possessionē per secundū iudicē reuocetur, nihilominus non est danda manutentio illi, qui obtinuit reuocationem.

65 ¶ Y aunque la conclusion innegable antecedente suele limitarse quando la primera sentencia del juez Ordinario es notoria, y patentemente injusta, y se reputa hecho particular, y no judiciario el mismo acto de auer dado la possessión en virtud de sentēcia que padeciò tal vicio, y defecto, y se vsa de el remedio de la manutencion luego que por notoria injusticia la reuocò el juez, ad quem.

Gratian. *discept. For. cap. 972. à num. 5.* Burat. *tom. 1. decis. 169. à nu. 1. & tom. 3. decis. 908. nu. 3.* Posth. *dict. obseru. 12. num. 35. in fin.* ibi: *Nisi prima sententia fuisset reuocata tanquam notorie nulla, & iniusta.*

Tantum distat, que el hecho de que necessita dicha limitacion se ajuste a el pleyto, que imò potius, la sentencia notoriamente injusta, es la pronunciada por dicho Auditor de Camara, de que se vale el dicho don Pedro, vt infra in vltimo medio dicemus, pero sin perjuyzio de la verdad dezimos tābiē q̄ la missma limitacō si se aplica legitimamēte se sublimita, y no procede quādo aquel q̄ padeciò el despojo de su possessiō, por medio de la sentēcia injusta, y execucion de ella, no entrò proponiendolo ante el juez, ad quem, introduziendo el beneficio de la manutencion, adversus spolium iniustum, nam tùnc, fue visto aquietarse a el despojo, renunciar la manutencion, y tratar de remediar su daño por el remedio ordinario de la apelacion en el juyzio petitorio, y principal.

Gregor. 15. *decis. 25. num. 2.* Addit. ad Burat. *decis. 169. lit. A. & num. 12.* ibi: *Si tamen eiectus habuet se pro spoliato, puta*

puta quia cessit possessioni, prosequendo causam appellationis in solo petitorio, manutentio illi denegatur, quia tunc ad effectum concedendi manutentionem possidenti non est agendum, an iudex benè, vel male processerit, sed solum attenditur possessio posterior, & quod primus possessor habuerit se pro spoliato, Menoch *de retinend. remed. 3. num. 544.* Posth. *de manutēt. observat. 57. num. 69.*

66 ¶ El septimo, y que depende del discurso legal antecedente, porque con prouidencia especial en las dichas llamadas letras de manutenendo, tantummodo se puso la clausula general.

Illicitosque detentores, & occupatores præfati Canonicatus, & Cantoriæ, ac aliorum Beneficiorum expellatis, & ad illos, & ad illa dimittendum cogatis, & compellatis, &c. Y no se passò a expressar a el dicho don Diego de Arguello, siendo assi que es formula ordinaria de las letras de manutencion el mandar se executen contra el mismo litigante que saliò vencido.

Posth. *dict. observat. 5. num. 1.* ibi: *Contra H. & alios quoscumque molestatores, &c.* Et num. 2. en las de Auditor de Camara, *Adversus dictum A. principalem, omnesque alios molestatores, &c.* Et num. 3. & 4. eandem formulam refert. Y el omitirlo mirò a dexar indemne la execucion de dicha sentencia, vsque dum huuiesse executoriales legitimos, y no comprehender en la generalidad a el dicho don Diego de Arguello, que tenia, y tiene su recurso juridico y especial para suspender la execucion de la sentencia de dicho Auditor.

Argument, text. in *l. alimenta, §. Basilicæ, de aliment. & cibar. legat.* vbi Bartul. Menoch. *de præsumption. lib. 4. præsumpt. 181. num. 6.* Zeuall. *quæst. 828. num. 214.* Dom. Castill. *lib. 4. cap. 50. num. 28.* Dom. Perez de Lara *de vit. hom. cap. 3. num. 84.* & plures alij.

67 ¶ El octauo, y vltimo, porque imponerle a vn Sacerdote, y Prebendado de vna Iglesia Catedral, de tantas reuerendas como la de Badajoz, solamente vn destierro voluntario, auiendo escalado vn Conuento, y tenido trato ilicito por mas tiempo de dos años con vna Religiosa, durmiendo cō ella como si fueran marido y muger, es sentencia que contiene notoria y patente injusticia por auerse apartado totalmente de la disposicion de derecho, y de la pena que le corresponde, ex dict. supra n. 14. & 15. & tali casu quamtumvis preuilegiado y exequible sea el juyzio, y aunque fuesse de manutencion, quod negamus,

gimus, tiene lugar la apelacion en ambos efectos.

Ad textum in *l. si se non obtulit, §. condemnatum, de re iudicat.* Farinac. *in decis. 279. num. 4.* Zeuall. *de violent. quæst. fin. per totam*, & maximè *à num. 4.* Carrasc. *in l. 3. & 19. tit. 21. lib. 4. Recopilat, nu. 34.* & in casu de manutencione ex Marquesan. & alijs pluribus tenet Post. *de manutent. obseruat. 106. num. 83.*

Vbi constaret de euidenti iniquitate, ac iniustitia pronuncia, quæ offuscationem aut dubietatem, aut disputationem aliquã non haberet.

68 ¶ En que no escusa la curiosidad de advertir, y hazer reparo, que su Santidad en la comission que diò a el Cardenal Marcio, Obispo Sabinense, le restringiò el conocimiento tantummodo sobre el destierro, y suspension de las Ordenes, illic: *Suspensione, & exilio*, vt diximus supra num. 7. lo qual deuio de ser prouidencia cuydadosa de no querer dexar a la fortuna, y contingencia de los pleytos la priuacion que de las Prebendas tan legitimamente se le auia hecho, y viendo el dicho don Pedro que, vltra del tenor literal de la comission, no podia estẽder el dicho Cardenal Marcio el indulto absoluto que pretendia.

Abb. *in cap. 2*, vers. *Notabis.* Et vers. *Ex hoc notabis de trig. & pac.* Staphil. *de signat. liter. iustit. f. 323. num. 1. & sequent.* Dom. Salgad. *de supplicat. ad Sanctis. 2. part. cap. 30. §. 1. num. 23. in fin.* ibi: *Narrata enim, ac petita restringuntur, & limitantur per concessionem, & signaturam.* Huyò de su jurisdicion, y subrepticiamente acudiò ante dicho Auditor, vt iam ponderauimus.

69 ¶ Y el juez executor, auiendosele representado todas las excepciones referidas, por mero que quiera considerase deuio sobrescer.

Ad text. *in l. cum fideicommissis, ff. de conf.* Gam. *in decis. 1. part. decis. 207. num. 4. circa finem.* Cancer. *tom. 2. variar. cap. 5. num. 15.* Dom. Valenç. Velazquez *cons. 48. num. 31.* Dom. Larrea *decis. 82. num. 3.* Dom. Salgad. *de Reg. protect. 4. part. cap. 6. per totum*, & præcipuè *num. 14. & 40.* vbi in casu loquitur, & diximus supra num. 28.

70 ¶ Y cierto, señor, que haziendo V. S. concepto de semejante injusticia, que indirecte lo puede hazer para los articulos de fuerça, vt affirmat Zeuall. *tractat. de violent. quæst. fin. num. 8. in medio*, ibi:

Et ea conclusio, quæ habet iudices Regios non posse directè, nec

nec indirectè cognoscere de iustitia causa principalis, intelligitur quando litigatores sibi intendunt, cognoscendum esse de meritis sententiæ omisso articulo violentiæ, quia tunc datur incapacitas in dicta cognitione, si verò appellatio interponatur ab executore sententiæ iniquæ, quæ sit executioni mandata, non obstante appellatione, tunc cum iudex Regius sit competens, in articulo præparatorio, sine quo iuste, & rectè terminari non potest, cum saltem incidenter, & consequenter dependeat ab eo, & non possit expediri sine cognitione iustitiæ causæ principalis, & in hoc casu iudex incompetens efficitur competens.

71 ¶ Y suponiendo por constante, que estas letras no son executoriales, para que pueda denegarse el remedio de la retencion, ex adductis à Dom. Salgad. *de retent. Bullar. 2. par cap. 29. per totum.*

72 ¶ El escandalo vniuersal q̃ ha de causar el q̃ buelva a Badajoz el dcho don Pedro, fortasis, a continuar el mismo delito, ò a executar otro mayor (si puede auerlo) en fee de el salvo conducto que ha tenido, ò estarse gozando la renta de dichas Prebendas, si el dicho Auditor executasse la vnica pena que le impuso, dando a entender que su voluntad es viua desterrado de dicha ciudad de Badajoz, puede ser motiuo para que declarandose el articulo de fuerça, y ocurriendo a el despojo que padece el dicho don Pedro se manden remitir a el Consejo dichas letras, ex doctrina Dom. Salgado *de retention. Bullar. 1. part. cap, 16. num. 69.* ibi:

Etenim si visis in Audiencia Regia omnibus actis reperiatur iudicem violentiam fecisse in non deferendo appellationi, rectè poterit Tribunal illud ita dare decretum, deferat, & reponat, & circa remissionem petitam Ordinario remittere, statim causam ad supremum hoc Consilium cognoscendam, & terminandam.

73 ¶ Por razon de euitar en los Reynos de su Magestad semejante escandalo, lo qual no solo es proprio de vn Tribunal tan grande como el de la Chaaucilleria, pero a qualquier juez ordinario se lo encarga su Magestad *ley 25. tit. 3. lib. 1. Recopilat.* Y los casos en ella expressados se pusieron ratione exẽpli, y no excluyeron otros de mayor, ò igual grauedad, como lo es el presente, y fue la epiqueya de dicha ley, illic: *Traeria muy grandes, y notables inconvenientes, y de ello podràn nacer escãdalos, y cosas que fuessen en deservicio de nuestro Señor, y nuestro daño, y de estos Reynos*, & ita ad saturitatem tenet D. Salgad. *de retent. Bullar. 1. part. cap. 9. per tot. præcipue à num. 23.*

74 ¶ Vltra, que suponiendo que semejante nouedad de sentencia, tan impiamente piadosa, puede causar escandalo, quando de ella huuiera executoriales legitimos, deuiera suspenderle la execucion, *cap. inter solicitudines, extra de purgat. Canonic.* ibi:

Quia tamen eum etiam à beneficio propter immanitatem criminis, suspendisti, nolumus improbare, nec illud improbamus, & eodem: attendentes autem vulgatam infamiam, graue scandalum, & vehementem suspitionem ex testium dictis obortam, & c. cap. ad petitionem extra de accusat. cap. 3. de iure patronat. Franc. *in cap. dilecti el. 3. num. 5. de appellation.* Grammat. *decis. 82. num. 3.* Marsil. *singul. 199.* Menoch. *de recuperand. remed. 17. num. 40.* & in casu de Monja Lancellot. *de attentat. 2. part. limitat. 13. à num. 1. & praecipuè num. 3.* ibi:

Abbatissa illius Monasterij (licet obtinuerit tres sententias conformes super spolio) tamen non fuit restituta ex hoc, quia ratione impudicitiae, de quo contra eam dabatur imminebat periculum, & scandalum totius Monasterij. Et *3. part. capit. 24. quaest. 18.*

75 ¶ Y assi justamente el dicho don Diego de qualquiera determinacion que aya de las tres que ha insinuado la espera fauorable. Salva in omnibus T. S. D. C.

Lic. D. Matheo Ortega y Espinosa.